

RECURSO DE RECONSIDERACIÓN

EXPEDIENTE: SUP-REC-82/2016

RECURRENTE: ANDRÉS DIONICIO
MARCELINO Y OTROS.

AUTORIDAD RESPONSABLE: SALA
REGIONAL DEL TRIBUNAL ELECTORAL
DEL PODER JUDICIAL DE LA
FEDERACIÓN, CORRESPONDIENTE A LA
TERCERA CIRCUNSCRIPCIÓN
PLURINOMINAL, CON SEDE EN XALAPA,
VERACRUZ.

MAGISTRADA PONENTE: MARÍA DEL
CARMEN ALANIS FIGUEROA

SECRETARIOS: ANDRÉS CARLOS
VÁZQUEZ MURILLO Y ABRAHAM
GIOVANNI HERNÁNDEZ GONZÁLEZ

Ciudad de México, a veintinueve de junio de dos mil dieciséis.

SENTENCIA

Que recae al recurso de apelación interpuesto por Andrés Dionicio Marcelino, Eduardo Martínez Cabrera, Inocencia Contreras Hilario, Luis Miguel José, Herminio Llano Contreras, Ulises Camilo Altamirano, Juan Castellano Vista, Fabián Rosas Cohetero, Juan Contreras Hilario, Giovanni Martínez Contreras, Carmen Camilo Altamirano, Camerino Rosas Olivares, Fidel Llano Contreras y Sirenia Hilario Agustina, quienes se ostentan como indígenas, autoridades e integrantes de la mesa de los debates de la asamblea de la elección de los integrantes de la Agencia Municipal de Cerro Clarín, San José Independencia, Tuxtepec, Oaxaca, en contra de la Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, correspondiente a la Tercera Circunscripción Plurinominal, con sede en Xalapa, Veracruz, a fin de controvertir la sentencia dictada el doce de mayo de dos mil dieciséis, en el juicio para la protección de los derechos político electorales del ciudadano, identificados con la clave SX-JDC-119/2016, y

RESULTANDO

I. ANTECEDENTES

- a) **Convocatoria para la elección de Agente Municipal de Cerro Clarín.** El dieciséis de diciembre de dos mil quince, el Agente Municipal, el Agente Municipal Suplente, el Juez de la Agencia Municipal, el Regidor de Hacienda y el Primer Comandante, emitieron la convocatoria para la elección de las autoridades comunales de la agencia referida.
- b) **Asamblea General Comunitaria.** El veintitrés de diciembre de dos mil quince, se celebró la Asamblea General Comunitaria convocada por las autoridades de la propia agencia municipal, a fin de elegir a las personas que ocuparían el cargo para el año 2016, en la cual resultaron electos los siguientes ciudadanos:

Cargo	Nombre
Agente Municipal	Andrés Dionicio Marcelino
Agente Suplente	Eduardo Martínez Cabrera
Secretaria	Inocencia Contreras Hilario
Regidor de Hacienda	Luis Miguel José
Juez	Herminio Llano Contreras
Comandante	Ulises Camilo Altamirano
Policía	Juan Castellanos Vista
Policía	Fabián Rosas Cohetero
Policía	Juan Contreras Hilario
Policía	Giovanni Martínez Contreras

- c) **Sesión de cabildo.** El veintiocho de diciembre de dos mil quince, en sesión extraordinaria el cabildo de San José Independencia, Tuxtepec, Oaxaca acordó que la asamblea comunitaria para la renovación de las autoridades de la Agencia Municipal de Cerro Clarín, se llevaría a cabo el dieciocho de enero de dos mil dieciséis. En la mencionada sesión, el Presidente Municipal instruyó al Secretario del Ayuntamiento para que elaborara la Convocatoria correspondiente.
- d) **Convocatoria para elección de Agente de Municipal de Cerro Clarín.** El dos de enero de dos mil dieciséis, se emitió la convocatoria para asistir a la Asamblea General Comunitaria de nombramiento de

autoridades internas de la mencionada comunidad, firmada por el Presidente Municipal y Secretario Municipal de San José Independencia, Tuxtepec, Oaxaca.

- e) **Juicio para la protección de los derechos político-electorales de la ciudadanía local JDCI/04/2016.** El seis de enero de la presente anualidad, los hoy actores interpusieron demanda de juicio para la protección de los político electorales de la ciudadanía en el régimen de sistemas normativos internos, ante el Tribunal Electoral de Oaxaca, a fin de controvertir la negativa de los integrantes del cabildo del Ayuntamiento de San José Independencia, Tuxtepec, de recibir documentación de la elección de la autoridad interna de la Agencia Municipal de Cerro Clarín, tomar la protesta de ley y expedir los nombramientos a los ciudadanos electos.
- f) **Asamblea General Comunitaria.** El dieciocho de enero del año en curso, se llevó a cabo la asamblea comunitaria en Cerro Clarín, convocada por los integrantes del cabildo municipal de San José Independencia, en la cual los mismos estuvieron presentes, y en ese acto, se expidieron los nombramientos correspondientes a las autoridades electas, que fueron las siguientes:

Cargo	Nombre
Agente Municipal	Raymundo Hernández Juan
Agente Suplente	Apolonio García Romero
Regidor de Hacienda	Erasmo Zaragoza Martínez
Regidor de Hacienda Suplente	Rosa María Marcelino Martínez
Juez Municipal	Aurelio Juan Soledad
Juez Municipal Suplente	Lourdes Camilo Oaxaca
Primer Comandante	José Luis Rosas Aguacate
Segundo Comandante	Tomás Camilo Antonio
Primer Policía	Reynato Cabrera Antonio
Segundo Policía	Caín Rosas Ortega
Tercer Policía	Adán Diego García
Cuarto Policía	Eugenio Plácido Hernández
Quinto Policía	Francisco Feliciano Contreras
Sexto Policía	José Luis Juan Othón

- g) **Sentencia del Juicio para la protección de los derechos político-electorales de la ciudadanía local JDCI/04/2016.** El veintidós de marzo de dos mil dieciséis, el Tribunal Electoral del Estado de Oaxaca emitió sentencia en la que determinó declarar la invalidez de

la asamblea comunitaria de veintitrés de diciembre de dos mil quince, asimismo, declaró la validez de la diversa realizada el dieciocho de enero de la presente anualidad.

- h) **Juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano SX-JDC-119/2016.** El veintinueve de marzo siguiente, a fin de impugnar la determinación señalada en el punto que antecede, los ciudadanos actores del presente recurso promovieron juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano ante la Sala Regional el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Correspondiente a la Tercera Circunscripción Plurinominal, con sede en Xalapa, Veracruz.
- i) **Acto reclamado, sentencia que recae al SX-JDC-119/2016.** El ocho de abril de dos mil dieciséis la Sala Regional referida anteriormente dictó sentencia en la que resolvió confirmar la sentencia del Tribunal Electoral del Estado de Oaxaca, además, se reconoció el derecho de la Comunidad de Cerro Clarín para modificar su sistema normativo interno previa consulta que se haga a sus integrantes para que de manera libre e informada adopten la decisión que estimen más conveniente para su propio desarrollo, por lo que se vinculó al Instituto Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca para que atienda lo relativo a la preparación, desarrollo y vigilancia del proceso de consulta.

II. Recurso de reconsideración. En desacuerdo con la determinación de la Sala Regional, los mismos actores del juicio ciudadano, interpusieron demanda de recurso de reconsideración

III. Turno. Por acuerdos dictados por el Magistrado Presidente de esta Sala Superior, se ordenó turnar el expediente SUP-REC-82/2016, a la ponencia de la Magistrada María del Carmen Alanís Figueroa, para efectos de lo señalado por el artículo 19, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, mismo que en su oportunidad fue radicado y admitido.

CONSIDERANDO

PRIMERO. Jurisdicción y Competencia. El Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación ejerce jurisdicción y esta Sala Superior es competente para conocer y resolver el presente medio de impugnación, de conformidad con los artículos 99, párrafo cuarto, fracción X, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 186, fracción X y 189, fracción I, inciso b), de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación; 4 y 64, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, por tratarse de un recurso de reconsideración, cuya competencia para resolver recae, en forma exclusiva, en esta autoridad jurisdiccional, por tratarse de recursos de reconsideración formulados a fin de controvertir una sentencia emitida por una Sala Regional de este Tribunal, relacionada con la elección por el sistema normativo interno de una comunidad indígena.

SEGUNDO. Requisitos generales y presupuesto especial de procedencia del recurso de reconsideración.

I. Requisitos generales

En el caso particular, se cumplen los requisitos generales y de procedencia previstos en los artículos 8, 9, 13, párrafo 1, inciso b); 61, párrafo 1, inciso b), 63, 65, y 66 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, tal y como se demuestra a continuación.

a) Forma. El recurso se interpuso por escrito en el cual: (i) se hace constar el nombre del recurrente y el domicilio para oír y recibir notificaciones; (ii) se identifica la sentencia impugnada; (iii) se enuncian los hechos y agravios en los que se basa la impugnación, así como los preceptos presuntamente violados; y, (iv) se hace constar el nombre y firma autógrafa de los recurrentes.

b) Oportunidad. Si bien el medio de impugnación se interpuso fuera del plazo legal previsto, en el caso, con el fin de garantizar el acceso efectivo a la tutela judicial efectiva de los actores, en su calidad de indígenas, debe

considerarse oportuno. En efecto, la resolución combatida se notificó personalmente a los ahora actores, por conducto del Tribunal Electoral del Estado de Oaxaca, el trece de mayo pasado; en tanto que la demanda de este medio de impugnación se presentó ante dicho tribunal local el dieciocho siguiente, el cual la remitió a la Sala responsable y quien la recibió el veintitrés siguiente.

Al respecto, esta Sala Superior, al emitir las Jurisprudencias 7/2013 y 7/2014, cuyos rubros son: *PUEBLOS INDÍGENAS. SE DEBE GARANTIZAR A LOS CIUDADANOS QUE LOS CONFORMAN UN EFECTIVO ACCESO A LA JURISDICCIÓN ELECTORAL*¹ y *COMUNIDADES INDÍGENAS. INTERPOSICIÓN OPORTUNA DEL RECURSO DE RECONSIDERACIÓN CONFORME AL CRITERIO DE PROGRESIVIDAD*² ha señalado que, si bien es cierto que el término para interponer el recurso de reconsideración es de tres días, tratándose de comunidades indígenas y sus integrantes, deben tomarse en consideración determinadas particularidades, obstáculos técnicos y circunstancias geográficas, sociales y culturales, que tradicionalmente han generado en la población indígena una situación de discriminación, como son, la distancia y los medios de comunicación de la población donde se ubica el domicilio del actor, en relación con el lugar donde se encuentra el domicilio de la autoridad ante la que se interpone el recurso, por lo que dicho plazo debe considerarse como apropiado para la presentación del recurso de reconsideración del que se conoce.

En este sentido, con el fin de garantizar el acceso efectivo a la jurisdicción de la comunidad indígena actora, debe considerarse que el recurso de reconsideración fue presentado en tiempo.

c) Legitimación y personería. Dichos requisitos se cumplen en la especie, dado que los actores son ciudadanos que acuden a la presente instancia alegando una afectación a sus derechos político-electorales, en relación

¹ *Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 6, Número 12, 2013, pp. 19-21.*

² *Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 7, Número 14, 2014, pp. 15-17.*

con el derecho a la libre determinación y autogobierno de la comunidad indígena a la cual pertenecen.

Asimismo, fue presentada por los mismos ciudadanos interesados, quienes se ostentan como indígenas, autoridades e integrantes de la mesa de los debates de la asamblea de la elección de los integrantes de la Agencia Municipal de Cerro Clarín, San José Independencia, Tuxtepec, Oaxaca.

d) Interés jurídico. Por lo que hace al interés jurídico, esta Sala Superior ha considerado que los ciudadanos que interponen el presente juicio cuentan con interés para interponer el presente medio de impugnación, toda vez que controvierte una resolución de la Sala Regional Xalapa dentro de un juicio de protección de los derechos políticos electorales del ciudadano que consideran contrario a sus intereses, en el que se alega incorrecto control de constitucionalidad y convencionalidad.

e) Definitividad. La resolución emitida constituye un acto definitivo, toda vez que en su contra no procede algún otro medio de impugnación, en virtud de la cual pueda ser modificada, revocada o anulada, de ahí que se estime colmado el presente requisito de procedencia.

II. Presupuesto especial de procedencia del recurso de reconsideración.

Se acredita este requisito, atento a las consideraciones siguientes:

Para garantizar el derecho a la tutela judicial efectiva, que incluye el derecho de acceso a la justicia, el respeto a las garantías mínimas procesales, así como el derecho a un recurso efectivo, esta Sala Superior ha ampliado la procedencia del recurso de reconsideración, lo cual ha contribuido a la emisión de criterios que han fortalecido la facultad de revisar el control concreto de constitucionalidad que llevan a cabo las Salas Regionales del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

SUP-REC-82/2016

De acuerdo a lo establecido en la jurisprudencia 19/2012³, uno de los supuestos de procedencia del recurso de reconsideración se actualiza cuando inapliquen normas consuetudinarias de carácter electoral, supuesto que se actualiza en el caso, pues los actores aducen que en la sentencia reclamada, la autoridad responsable no aplicó el sistema normativo interno vigente en la comunidad de Cerro Clarín para la elección de sus autoridades comunales.

Por tanto, al estar cubiertos los requisitos generales y especiales del recurso, procede el estudio de fondo.

TERCERO. Juzgar con perspectiva intercultural. Conforme al criterio sustentado por esta Sala Superior⁴, cuando en un asunto se involucren derechos de los pueblos y comunidades indígenas o de algún individuo perteneciente a ellos, existe la obligación constitucional y convencional de juzgar el caso con una perspectiva intercultural.

En efecto, el reconocimiento constitucional y convencional del derecho a la libre determinación de los pueblos y comunidades indígenas implica una obligación para cualquier juzgador para tener en cuenta los sistemas normativos indígenas propios de la comunidad involucrada, al momento de resolver controversias, así como reconocer sus especificidades culturales, las instituciones que son propias y tomar tales aspecto al momento de adoptar la decisión.

Lo anterior conforme a lo siguiente:

El catorce de agosto de dos mil uno el artículo 2º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la cual tuvo como eje central:

- La eliminación de cualquier forma de discriminación ejercida contra cualquier persona;

³ RECURSO DE RECONSIDERACIÓN. PROCEDE CONTRA SENTENCIAS DE LAS SALAS REGIONALES CUANDO INAPLIQUEN NORMAS CONSUEUDINARIAS DE CARÁCTER ELECTORAL. *Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral*, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 5, Número 10, 2012, páginas 30-32.

⁴ Tesis XLVIII/2016 de rubro: *JUZGAR CON PERSPECTIVA INTERCULTURAL. ELEMENTOS PARA SU APLICACIÓN EN MATERIA ELECTORAL*, aprobada en sesión pública celebrada el quince de junio de dos mil dieciséis. Pendiente de publicar.

- **La autonomía de los pueblos indígenas;** y
- Las obligaciones de las autoridades respecto a los indígenas y el reconocimiento a la igualdad entre el hombre y la mujer.

Con las modificaciones acaecidas, el Estado Mexicano se obligó a adoptar medidas especiales para garantizar el goce efectivo de los derechos humanos a los pueblos indígenas, sin restricciones, respetando **su identidad social y cultural, sus costumbres, tradiciones e instituciones.**

En dicha reforma, se destacó el derecho humano de acceso a la justicia para las comunidades o grupos indígenas, derivado de la situación de vulnerabilidad en que se encuentran y del reconocimiento de su autonomía, se fijó un ámbito de protección especial, que permitiera y garantizara que los miembros de estas comunidades contaran con la protección necesaria y los medios relativos, que garantizaran el acceso pleno a los derechos.

Es en ese momento, que se consolidan las bases constitucionales para el reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas, ampliándose su ámbito de protección en lo social, económico y cultural, garantizándose además de la reglamentación de su organización interna, el efectivo acceso a la jurisdicción.

El reconocimiento que a nivel nacional se ha dado a los derechos humanos de los pueblos y personas indígenas, se encuentra correlacionado con la protección que se les ha dado en el plano internacional.

En efecto, con relación a las medidas que se han desplegado a favor de esos grupos, se han emitido diversos instrumentos internacionales:

1. El *Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes*⁵, adoptado por la Conferencia General de dicho organismo internacional el veintisiete de junio de mil novecientos ochenta y nueve, ratificado por México el cinco de septiembre de mil novecientos noventa y publicado en el Diario Oficial de la Federación el veinticuatro de enero de mil novecientos noventa y uno

⁵ En adelante *Convenio 169*.

2. La *Declaración de las Naciones Unidas sobre Derechos de los Pueblos Indígenas*⁶, aprobada el trece de septiembre de dos mil siete.

3. Recientemente, en el ámbito interamericano, se aprobó la *Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas*.

Las reforma constitucional al artículo 2, además resultar acorde a lo establecido en los tratados internacionales, implica el reconocimiento del pluralismo jurídico que de facto existía desde antes de la reforma, al reconocer la existencia de sistemas jurídicos distintos al legislado formalmente, por lo que los mecanismos indígenas de producción del derecho se incorporan a las fuentes del derecho del Estado mexicano.

Una de las implicaciones de la citada reforma fue dejar atrás al **monismo jurídico** como corriente jurídica que considera que únicamente debe haber un sistema jurídico jerarquizado y centralizado, porque todo es producido por el Estado⁷, razón por la cual no se acepta cualquier otro sistema de normas que pueda competirle, pues la única fuente válida es la del soberano que promulga el derecho⁸, para incluirse en el **pluralismo jurídico**, el cual se construye sobre la base de que el derecho no solo está conformado por el derecho estatal, en tanto que se reconoce que la única fuente del derecho no es el Estado sino la sociedad, por lo cual las fuentes del Derecho reconocidas pueden ser diversas.⁹

En este sentido, bajo la nueva concepción del sistema jurídico nacional, que reconoce a los derecho indígena como parte de él, es posible concebirlo como columnas colocadas de forma paralela; la primera integrada por la normatividad creada por la vía legislativa formal y la otra, compuesta por todos los sistemas normativos indígenas vigentes en el país, sin que entre ellas exista subordinación. Sobre de ambos sistemas, se encuentra el bloque de constitucionalidad integrado por la Carta Magna y el derecho internacional de los derechos humanos contenido en los tratados

⁶ En lo sucesivo *Declaración de la ONU*.

⁷ Bonilla Maldonado, Daniel, *Propiedad extra legal, monismo y pluralismo jurídico*, p. 1 consultable en http://www.palermo.edu/derecho/eventos/pdf/Articulo_SELA_2008-Pluralismo-Juridico.pdf (11.02.2016).

⁸ Kelsen, Hans, *Teoría general del Estado*, México, Editorial Nacional, 1970, p. 137.

⁹ Op. cit. Supra.

internacionales. Asimismo, entre ambos sistemas se establecen vías de comunicación, esto es, procedimientos para que los actos celebrados en cada uno de ellos tengan efectos jurídicos en el otro.

Lo anterior resulta fundamental al momento de juzgar con una perspectiva intercultural, pues la comprensión del derecho indígena implica el reconocimiento de sistemas jurídicos diversos, con instituciones que le son propias, lo cual requiere en el juzgador la deconstrucción de puntos de vista previamente concebidos, con el fin de evitar la imposición de instituciones creadas bajo la lógica del sistema legislado formalmente, que más bien se identifican con el sistema jurídico continental, de corte romano-germánico y no propiamente con el indígena.

Es decir, juzgar con perspectiva intercultural entraña el reconocimiento a la otredad, a la existencia de cosmovisiones distintas que conviven en el ámbito nacional.

De acuerdo con Rodolfo Stavenhagen, el derecho indígena forma parte integral de la estructura social y la cultura de los pueblos originarios, y junto con la lengua, es un elemento fundamental de su identidad étnica.¹⁰

Por su parte, Teresa Valdivia considera que el derecho indígena tiene como finalidad la protección la forma de vida de los pueblos indígenas, culturalmente diferenciada, para la reproducción y continuidad de su comunidad, el cual se base en la visión del mundo que tiene una etnia o pueblo, en su manera de vivir y hacer su vida, así como en su forma y manera de regular normativamente su existencia.¹¹

Por tanto, un elemento fundamental de la autonomía indígena constituye el reconocimiento y aplicación los sistemas normativos internos en los juicios que involucren a los pueblos y comunidades indígenas y a sus miembros.

¹⁰ Stavenhagen, Rodolfo; *Derecho Consuetudinario Indígena en América Latina*, en Stavenhagen, Rodolfo e Iturralde, Diego (coord.), *Entre la ley y la costumbre. El derecho consuetudinario indígena en América Latina*, Instituto Indigenista Interamericano-Instituto Interamericano de Derechos Humanos, México 1990, p.19.

¹¹ Valdivia Dounce, Teresa; *En torno al Sistema Jurídico Indígena*, en *Anales de Antropología*, Instituto de Investigaciones Antropológicas-UNAM, Volumen 35, 2001, pp. 68-69.

SUP-REC-82/2016

Sobre las especificidades a considerar, la Suprema Corte de Justicia de la Nación en *el protocolo de actuación para quienes imparten justicia en casos que involucren derechos de personas, comunidades y pueblos indígenas*, señala que las principales implicaciones que tiene para todo juzgador un proceso, entre los que se cuenta la relativa a que antes de resolver se deben de tomar debidamente en cuenta las particularidades culturales de los involucrados para los distintos efectos que pudieran tener lugar.

Del mismo modo, en dicho documento enuncia un conjunto de principios de carácter general que de acuerdo a los instrumentos internacionales deben ser observados por los juzgadores en cualquier momento del proceso de justicia en los que estén involucradas personas, comunidades y pueblos indígenas, relacionados con:

- a) Igualdad y no discriminación;
- b) Autoidentificación;
- c) Maximización de la autonomía;**
- d) Acceso a la justicia;
- e) Protección especial a sus territorios y recursos naturales, y
- f) Participación, consulta y consentimiento frente a cualquier acción que los afecte.

Respecto a los *principios de igualdad y no discriminación*, se estima que los juzgadores tiene que reconocer la personalidad jurídica, individual o colectiva de los indígenas que inicien acciones jurídicas ante los juzgados o tribunales en demanda de sus derechos específicos, sin que ello implique ningún trato discriminatorio por el hecho de asumir tal condición; también deben proveer lo necesario para comprender la cultura de la persona y para que ésta comprenda las implicaciones de los procedimientos jurídicos.

Por lo que hace a la *autoidentificación*¹², basta el dicho de la persona para que se acredite este hecho y esto debe ser suficiente para la juzgadora o el juzgador. No es facultad del Estado definir lo indígena, ni expedir constancias o certificados de pertenencia, tampoco controvertir el dicho de quien se ha definido como tal. De esa suerte, quien se autoadscribe como indígena no tiene la carga de la prueba sobre esa circunstancia, pues no es una condición biológica o fenotípica, ni conlleva referentes materiales específicos e inmutables, sino que se trata de una identificación subjetiva con una identidad cultural.

En relación a la *maximización de la autonomía*¹³, dicho principio sugiere privilegiar la autonomía indígena y no el de la injerencia en las decisiones que les corresponden a los pueblos, por ejemplo, en el ámbito de sus autoridades, instituciones, sistemas jurídicos y opciones de desarrollo. Los pueblos indígenas son parte constitutiva del Estado y debe protegerse su derecho colectivo a participar de manera eficaz en los procesos de toma de decisiones que puedan afectar sus derechos e intereses.

Tocante al acceso a la justicia considerando las especificidades culturales, es de apuntar que los pueblos indígenas tienen derecho a aplicar sus propios sistemas normativos en la regulación y solución de sus conflictos internos, respetando los derechos humanos y de manera relevante la dignidad e integridad de las mujeres. Es obligación de los tribunales del Estado, reconocer la existencia de los sistemas normativos indígenas y convalidar las resoluciones y elecciones que se realicen conforme a los mismos, siempre y cuando respeten derechos humanos.

Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha considerado que de acuerdo a lo establecido en el artículo 1.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, en donde se contiene el principio de no discriminación, en relación con los numerales 8.1 y 25 de la misma, que prevén el derecho de acceso a la justicia, para garantizar tal derecho a los

12 Véase la jurisprudencia 12/2013 emitida por la Sala Superior de rubro: "COMUNIDADES INDÍGENAS. EL CRITERIO DE AUTOADSCRIPCIÓN ES SUFICIENTE PARA RECONOCER A SUS INTEGRANTES".

13 Véase el criterio sostenido en la tesis XXXIII/2014 de rubro: "COMUNIDADES INDÍGENAS. EL PRINCIPIO DE MAXIMIZACIÓN DE LA AUTONOMÍA IMPLICA LA SALVAGUARDA Y PROTECCIÓN DEL SISTEMA NORMATIVO INTERNO".

pueblos indígenas y sus integrantes “es indispensable que los Estados otorguen una protección efectiva que tome en cuenta sus particularidades propias, sus características económicas y sociales, así como su situación de especial vulnerabilidad, su derecho consuetudinario, valores, usos y costumbres”¹⁴. Además, ha señalado que “los Estados deben abstenerse de realizar acciones que de cualquier manera vayan dirigidas, directa o indirectamente, a crear situaciones de discriminación *de jure* o *de facto*”.¹⁵

En este mismo sentido, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha considerado que de acuerdo a lo establecido en el artículo 2, apartado A, fracción VIII, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la tutela judicial efectiva establecida a favor de los pueblos y comunidades indígenas comprende el derecho a ser asistidos por intérpretes y defensores con conocimiento de su lengua y especificidad cultural y la obligación del juez de implementar y conducir procesos sensibles a tales particularidades.¹⁶

En esa misma dinámica, esta Sala Superior ha sido sensible a la protección de los derechos humanos de los derechos de los indígenas y sus comunidades, pues ha emitido múltiples criterios los cuales se han recogido en jurisprudencias y tesis, a través de las cuales ha delineado toda una línea argumentativa, tendente a maximizar los derechos humanos de las personas, comunidades y pueblos indígenas, fijándose criterios encaminados a:

a) La suplencia total en sus motivos de agravios, así como su perfeccionamiento ante su ausencia.

¹⁴ Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C No. 125, párr. 63; Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146, párr. 83; Caso del Pueblo Saramaka. Vs. Surinam. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172, párr. 178, y Caso Tiu Tojín Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2008. Serie C No. 190, párr. 96 y Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México. Sentencia de 31 de agosto de 2010. Serie C No. 216, párr. 184

¹⁵ Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados. Opinión Consultiva OC-18/03, supra nota 210, párr. 103 y Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México. Sentencia de 31 de agosto de 2010. Serie C No. 216, párr. 184

¹⁶ Tesis P. XVII/2015 (10a.) de rubro: *ACCESO A LA TUTELA JURISDICCIONAL EFECTIVA. FORMA DE GARANTIZAR EL DERECHO HUMANO RELATIVO TRATÁNDOSE DE PERSONAS INDÍGENAS*. Publicada en la *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 22, Septiembre de 2015, Tomo I, p. 232.

- b) La ponderación de las situaciones especiales, para tener por debidamente notificado un acto o resolución, en pro de un acceso a la tutela judicial efectiva.
- c) La flexibilización en la legitimación, reglas procesales y probatorias para promover los medios de impugnación en materia electoral.
- d) El derecho a la consulta previa e informada, así como los requisitos para su validez.
- e) La designación de un intérprete y la realización de la traducción y difusión de las actuaciones.
- f) La maximización de su derecho de asociación.
- g) El reconocimiento a su libre determinación y sistema normativo interno.
- h) El respeto a las normas, procedimientos y prácticas internas aprobadas al momento de la realización de una elección, y
- i) La participación igualitaria de las mujeres en las elecciones por usos y costumbres.

Ahora bien, entre otras, el derecho indígena se caracteriza por la forma particular de conformación, su oralidad y dinamismo.

Sobre el primer punto, Stavenhagen considera como simplista el criterio que considera al derecho indígena como un conjunto de normas “ancestrales” inmutables desde la época colonial, pues si bien se pueden encontrar elementos precolombinos, también contiene otros de origen colonial, así como otros surgidos en la época contemporánea.¹⁷

Sobre los otros dos aspectos, Maria Teresa Sierra y Victoria Chenaut consideran que la oralidad es *una característica definitoria del derecho*

¹⁷ Stavenhagen *Op. cit. Supra*, p. 22.

*indígena, aunado a la vitalidad y flexibilidad que tiene, en relación con los procesos identitarios y de cambio social que viven los pueblos indígenas.*¹⁸

En este sentido, Teresa Valdivia considera que el derecho indígena es flexible, cambiantes a las nuevas necesidades sociales, cuenta con la participación plena de los ciudadanos y se basa en el consenso.¹⁹

Por ende, juzgar con perspectiva indígena implica reconocer la existencia de instituciones propias del derechos indígena, entender su esencia así como el contexto en el cual se desarrollar y, por ende, no imponer instituciones que resulten ajenas a sistema normativo vigente en el pueblo o comunidad indígena de que se trate, ya sea que provenga del derecho legislado o de otros sistemas normativos indígenas.

Por tanto, para estar en condiciones de identificar el contexto del sistema electoral indígena particular, se puede acudir a las fuentes bibliográficas existentes, solicitar informes y comparencias de las autoridades comunitarias, así como peritajes jurídico-antropológicos, realización de visitas *in situ* y aceptar a las opiniones especializadas presentadas en forma de *amicus curiae*.²⁰

CUARTO. Estudio de fondo. Los actores expresan los siguientes agravios.

1. La determinación de la autoridad responsable, para considerar la validez de la asamblea general comunitaria en la cual se eligen a las autoridades comunitarias, impone un conjunto de formalidades que contravienen los principios de autonomía y autogobierno, que no corresponden al sistema normativo interno, y se traducen en cargas innecesarias y desproporcionadas, al no tomar en cuenta las condiciones sociales y económicas de la comunidad.

¹⁸ Sierra, Maria Teresa y Chenaut, Victoria; *Los debates recientes y actuales en la Antropología Jurídica: las corrientes anglosajonas*; en Krotz, Esteban; *Antropología Jurídica: Perspectivas socioculturales en el estudio del Derecho*, Anthropos-UAM Iztapalapa, México 2002, p. 125.

¹⁹ Valdivia *Op. cit. Supra*, p. 67.

²⁰ Lo anterior conforme a la Guía de actuación para juzgadores en materia de Derecho Electoral Indígena, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, México 2014, pp. 57-61.

2. La asamblea general comunitaria celebrada el veintitrés de diciembre de dos mil quince, en la cual los actores resultaron elector, cumplió con las formas previamente establecida en diversa asamblea de trece de diciembre anterior, por lo que al declararla inválida violenta los derechos autonomía y libre determinación de la comunidad.

3. Con base en el derecho a la libre determinación y al autogobierno, la asamblea general comunitaria es el máximo órgano al interior de la comunidad, con facultades para decidir sobre las formas internas de convivencia y organización social, el método para la elección de las autoridades y su designación, por lo que declarar su nulidad constituye una afectación a sus derechos autonómicos y una restricción indebida al derecho de acceso a la justicia de forma efectiva.

4. Finalmente, considera incorrecto lo considerado por la responsable, en el sentido de que el cambio del sistema normativo electivo deba ser modificado por una consulta, pues tales facultades corresponden a la asamblea general comunitaria.

Los agravios relacionados con la valoración de pruebas para determinar cuál de las asambleas fue la que efectivamente se realizó en la comunidad de Cerro Clarín para la elección de sus autoridades comunitarias son infundados, como se demuestra a continuación.

La litis planteada por los ahora recurrentes ante el Tribunal Electoral de Oaxaca fue que determinara cuál de las dos asambleas generales comunitarias electivas de autoridades internas de la agencia municipal de Cerro Clarín llevadas a cabo es válida, si la que afirman los ahora recurrentes que tuvo verificativo el veintitrés de diciembre de dos mil quince, o la que fue convocada y organizada por el Cabildo de San José Independencia, municipio al que pertenece la aludida agencia municipal.

Al respecto, tomando en cuenta que no había elementos probatorios suficientes para acreditar que la asamblea del veintiséis de diciembre de dos mil quince tuvo verificativo y que se convocó con las formalidades

SUP-REC-82/2016

mínimas para acreditar que fue suficientemente difundida, el Tribunal Electoral local resolvió que debía prevalecer la segunda asamblea

Tal determinación fue confirmada por la Sala Regional Xalapa, la cual ordenó además que se llevara a cabo una consulta para definir el sistema normativo interno de nombramiento de autoridades de la citada agencia municipal

Una vez precisado lo anterior, esta Sala Superior considera que son **infundados** los conceptos de agravio hechos valer, relativos a que la Sala Regional responsable hizo una correcta interpretación de los artículos 1º, 2º y 133, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por lo que no se vulnera el numeral 4 del Convenio 169, de la Organización Internacional del Trabajo porque no resolvió a lo más favorable para los ahora recurrentes por tener el carácter de indígenas, al confirmar la declaración de invalidez de la asamblea general comunitaria efectuada el veintiséis de diciembre de dos mil quince.

Debido a que del análisis y valoración de los elementos de prueba que obran en autos, que fueron aportados por los ahora recurrentes, no se genera certeza plena para acreditar la difusión de la convocatoria para la asamblea de veintitrés de diciembre de dos mil quince y que en la celebración de la misma se eligió a los actores como autoridades internas de la agencia municipal de Cerro Clarín para el año dos mil dieciséis.

Cabe recordar, que en esa asamblea supuestamente los habitantes de la agencia municipal de Cerro Clarín eligieron, mediante su sistema normativo interno, a las autoridades internas, pero la Sala Regional consideró que no existían elementos de prueba suficientes para tenerla por válida.

Contrariamente a lo manifestado por los recurrentes, la Sala Regional Xalapa atendió la normativa constitucional, legal y convencional que regula la elección de autoridades por sistemas normativos indígenas, para efecto de sustentar debidamente su decisión.

Es necesario precisar que la elección de los integrantes de una agencia municipal, llevada a cabo mediante una asamblea general comunitaria bajo el sistema normativo interno indígena, es una unidad sistematizada de actos llevados a cabo por los integrantes de la comunidad y los órganos de autoridad competentes de los municipios que se rigen por ese Derecho consuetudinario, la cual tiene por objeto la renovación de los depositarios del poder público, en elecciones libres, auténticas y periódicas.

Al respecto, es importante tener en cuenta que en el artículo 2º, párrafo quinto, apartado A, fracciones I, III y VII, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se establece el derecho de las comunidades indígenas a su libre autodeterminación, además de la facultad para llevar a cabo las elecciones de los integrantes de sus autoridades internas, de acuerdo a las normas, procedimientos y prácticas tradicionales de esas comunidades.

Sin embargo, la prerrogativa en estudio no es ilimitada ni absoluta, pues en términos de los artículos 1º y 2º párrafo quinto, de la Carta Magna, el ejercicio de ese derecho debe estar, invariablemente, supeditado a la normativa constitucional, legal y convencional aplicable.

Por ello, en todos y cada uno de los actos que se efectúen con motivo de la asamblea electiva, se deben cumplir las disposiciones y principios previstos en la Constitución federal y los tratados internacionales, concernientes a la integración de los órganos del poder público; al ejercicio de los derechos político-electorales, particularmente al de votar y ser votado para ocupar los cargos de elección popular.

En este sentido, para considerar que una elección efectuada, a través de una asamblea general comunitaria que se rige bajo el sistema normativo indígena, es constitucional y legalmente válida, resulta insoslayable analizar cada una de las actuaciones que se llevaron a cabo en ella, a efecto de determinar si éstas son o no conforme a Derecho, por lo que no se puede limitar únicamente a examinar la validez de la culminación o resultado del mencionado procedimiento.

SUP-REC-82/2016

Bajo el contexto anterior, esta Sala Superior considera que es conforme a Derecho la sentencia de la Sala Regional responsable, al confirmar la determinación del Tribunal Electoral del Estado de Oaxaca, en el sentido de que los ahora recurrentes no aportaron elementos de prueba idóneos y suficientes para declarar la validez de la asamblea general comunitaria efectuada el veintitrés de diciembre de dos mil quince en la cual se eligieron ciudadanos que se desempeñarían como autoridades internas de la agencia municipal de Cerro Clarín, perteneciente al Ayuntamiento de San José Independencia, en la mencionada entidad federativa, para el año dos mil dieciséis.

Cabe señalar que la sentencia emitida por la autoridad responsable resolvió que los elementos de prueba exhibidos por los enjuiciantes, consistentes en copias certificadas de la convocatoria de dieciséis de diciembre de dos mil quince, así como del acta correspondiente (la certificación fue hecha por quien se ostenta como secretaria de la mesa de los debates, que fue nombrada para participar en la organización de la propia asamblea), son insuficientes para tener por válida la celebración de la multicitada asamblea electiva.

Al respecto, se debe precisar que la copia certificada de la convocatoria es ineficaz para demostrar que fue emitida el día dieciséis de diciembre de dos mil quince, en razón de que, sólo evidencia que el día de la elección el secretario de la mesa de los debates tuvo a la vista la mencionada convocatoria, más no que fue expedida el día de su fecha.

Aunado a lo anterior, la Sala Regional responsable razonó que esa documental tampoco es prueba idónea para demostrar su difusión o publicación a fin de que los habitantes de la agencia municipal de Cerro Clarín tuvieran conocimiento de que el veintitrés de diciembre del año próximo pasado, se llevaría a cabo la asamblea general comunitaria, porque la aludida constancia no está relacionada con algún acto previo de difusión, además de que el funcionario que realizó la certificación fue nombrado durante el propio desarrollo de la asamblea, por ende, si éste certificó el documento con tal calidad, ese acto no demuestra que efectivamente la

convocatoria se haya colocado en lugares públicos de manera previa a la celebración de la propia asamblea.

Por otra parte, en cuanto a la copia certificada de la presunta asamblea electiva de veintitrés de diciembre de dos mil quince, la Sala Regional Xalapa determinó que es insuficiente para declarar la validez de la propia asamblea, toda vez que no existen otros elementos que generen convicción de que efectivamente ésta se llevó a cabo tal y como lo adujeron los recurrentes.

Por tanto, adecuadamente concluyó que la exhibición de las copias certificadas de las documentales antes mencionadas no puede tener como consecuencia que se declare la validez de un acto, del cual no se tiene plena certeza de que efectivamente fue resultado del libre ejercicio del derecho de los habitantes de la agencia municipal de Cerro Clarín para elegir a sus autoridades internas.

En conclusión, se considera que es correcto lo determinado por la Sala Regional responsable, en el sentido de que era necesario aportar elementos de convicción idóneos para constatar de manera indubitable que los integrantes de la comunidad expresaron su voluntad en la elección de quienes serían la autoridad interna durante el año dos mil dieciséis en la mencionada agencia municipal, de conformidad con el criterio reiteradamente sustentado por este órgano jurisdiccional, relativo a que aún en tratándose de asuntos relacionados con comunidades indígenas, en los que aplica el principio de suplencia total de la queja, esa institución jurídica no implica suprimir las cargas probatorias que le corresponden a las partes en el proceso, lo que se justifica en atención al principio de igualdad procesal entre las partes, pues cada una de ellas tiene esa calidad indígena.

Lo anterior, ha dado origen a la Jurisprudencia 18/2015²¹, cuyo rubro es: *COMUNIDADES INDIGENAS. LA SUPLENCIA DE LA QUEJA NO EXIME*

²¹ *Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral*, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 8, Número 17, 2015, pp. 17-19.

DEL CUMPLIMIENTO DE CARGAS PROBATORIAS, SIEMPRE QUE SU EXIGENCIA SEA RAZONABLE Y PROPORCIONAL.

En consecuencia, esta Sala Superior considera que los ahora recurrentes debieron aportar los elementos necesarios para que la autoridad jurisdiccional local y la Sala Regional responsable tuvieran certeza plena de que fue decisión de los miembros de la propia comunidad cambiar el sistema de elección de las autoridades de esa Agencia Municipal, quienes en ejercicio de sus derechos hubieran llevado a cabo la mencionada asamblea general.

En este sentido, este órgano colegiado considera correcto lo razonado por la Sala Regional responsable, en el sentido de que las copias de la convocatoria y del acta de asamblea sólo generan indicios relacionados con la celebración de la asamblea de veintitrés de diciembre de dos mil quince, constancias que son insuficientes para alcanzar la pretensión de los ahora recurrentes de que se declare la validez de la misma.

En efecto, el derecho de los pueblos y comunidades indígenas tiene una dimensión colectiva, lo cual implica el deber de acreditar plenamente que el resultado de la elección fue voluntad de los integrantes de la comunidad, toda vez que el derecho de autodeterminación tiene su razón de ser en la preservación de la cultura y tradiciones que dan identidad a esas comunidades, por lo que éste les confiere la posibilidad plena de que sus integrantes decidan su forma de organización interna, sus actividades económicas, políticas y sociales de manera que se impida que, no sólo factores de desarrollo externo, sino incluso interno, tenga incidencia negativa en la cohesión y subsistencia de la cultura y tradiciones de las mencionadas comunidades.

En el particular, si los recurrentes adujeron que la comunidad determinó cambiar la forma de elegir a sus propias autoridades, es su deber acreditar plenamente que el resultado de ese procedimiento es auténtico de la expresión de la voluntad de los integrantes de la comunidad indígena de la que se trate.

Ahora bien, esta Sala Superior considera que el hecho de que la autoridad responsable haya confirmado la declaración de invalidez de la asamblea general comunitaria de veintitrés de diciembre de dos mil quince, en la que supuestamente los recurrentes fueron electos como autoridades internas de la agencia municipal de Cerro Clarín, no hace nugatorios los principios de autodeterminación, legalidad y justicia completa, toda vez que no se le impidió defender sus intereses o acudir ante las instancias jurisdiccionales a dirimir un conflicto.

Por tanto, los agravios en análisis resultan infundados.

Por otra parte, los agravios relacionados con el alcance del derecho a la consulta son fundados, en atención a las siguientes consideraciones.

Contrariamente a lo considerado por la autoridad responsable, el cambio del sistema normativo indígena para la elección de las autoridades de la agencia municipal de Cerro Clarín, San José Independencia, Tuxtepec, Oaxaca es una decisión que corresponde a la Asamblea General Comunitaria, en su carácter de máxima autoridad al interior de la comunidad, por lo que para tal finalidad no resulta procedente realizar una consulta, en atención a las siguientes consideraciones:

A. Naturaleza jurídica del derecho a la consulta indígena

Al respecto, el artículo 2, apartado B, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en las fracciones II y IX establece que se deberán realizar consultas para la definición de programas educativos de contenido regional, que reconozcan la herencia cultural de los pueblos indígenas, así como en la elaboración del Plan Nacional de Desarrollo y de los planes de las entidades federativas, de los Municipios y, cuando proceda, de las demarcaciones territoriales de la Ciudad de México.

En el ámbito internacional, el artículo 6, apartado 1, inciso a), del *Convenio 169*, establece como obligación del estado consultar a los pueblos indígenas interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean

SUP-REC-82/2016

medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente.

Los artículos 15.2, 17.2 y 28.1 del *Convenio 169* establecen supuestos específicos en los que se enfatiza la necesidad realizar consultas: explotación de suelo y subsuelo (15.2), enajenación de tierras de propiedad comunal (17.2) y en materia de planes educativos (28.1).

El artículo 19 de la *Declaración de las ONU*, establece que antes de adoptar y aplicar medidas legislativas y administrativas que los afecten, los Estados deberán consultar y cooperar de buena fe con los pueblos indígenas interesados, por medio de sus instituciones representativas.

Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humano considera que debe ser objeto de consulta cualquier acto que incida e impacte, desde el exterior, en un pueblo o comunidad indígena, al modificar la cultura de los miembros, esto es, la forma de vida particular de ser, ver y actuar en el mundo; en su cosmovisión, religiosidad y, por ende, en su identidad cultural.²²

James Anaya considera que el derecho a la consulta no es un derecho aislado, pues más bien tiene por finalidad salvaguardar los derechos sustantivos de los pueblos y comunidades indígenas, susceptibles de afectación por las decisiones administrativas o legislativas de los Estados.²³

El reconocimiento constitucional y convencional del derecho a la consulta se hace cargo, por un lado, que la situación estructural de discriminación en la cual se encuentran los pueblos y comunidades indígenas, que históricamente los ha excluido de la vida política del país, ha generado que las vías tradicionales establecidas por el sistema democrático sean insuficientes para la atención de sus reclamos.

Por otro lado, toma en cuenta que sus estructuras sociales y la relación con su entorno, sobre todo con su territorio y los recursos naturales existentes

²² Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de agosto de 2010. Serie C No. 214, Párrafo 175.

²³ Anaya, James; *El deber estatal de consulta a los pueblos indígenas dentro del Derecho Internacional*, <http://bit.ly/1WD3oey>.

en ellos, obedece a su propia cosmovisión, que debe ser tomada en cuenta al momento de emitir el acto administrativo o la ley aplicable.

En este sentido, el derecho a la consulta se traduce en una vía busca ser la adecuada para que los pueblos y comunidades indígenas ejerzan el derecho humano a la participación política, en la cual se tomen en cuenta sus especificidades culturales, antes de la emisión de acciones de gobierno que puedan incidir en su entorno y esfera de derechos.

En consonancia con lo anterior, esta Sala Superior al interpretar dichos preceptos, ha considerado que las autoridades administrativas electorales deben realizar consultas previas a comunidades indígenas, cuando emitan actos susceptibles de afectar sus derechos.²⁴

También la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido la obligación de las autoridades de consultar a los pueblos y comunidades indígenas, antes de adoptar cualquier acción o medida susceptible de afectar sus derechos e intereses, conforme al criterio sustentado en la Tesis 1a. CCXXXVI/2013 (10a.)²⁵, que establece:

COMUNIDADES Y PUEBLOS INDÍGENAS. TODAS LAS AUTORIDADES, EN EL ÁMBITO DE SUS ATRIBUCIONES, ESTÁN OBLIGADAS A CONSULTARLOS, ANTES DE ADOPTAR CUALQUIER ACCIÓN O MEDIDA SUSCEPTIBLE DE AFECTAR SUS DERECHOS E INTERESES.

La protección efectiva de los derechos fundamentales de los pueblos y las comunidades indígenas requiere garantizar el ejercicio de ciertos derechos humanos de índole procedimental, principalmente el de acceso a la información, el de la participación en la toma de decisiones y el de acceso a la justicia. En ese sentido, todas las autoridades, en el ámbito de sus atribuciones, están obligadas a consultarlos antes de adoptar cualquier acción o medida susceptible de afectar sus derechos e intereses, consulta que debe cumplir con los siguientes parámetros: a) debe ser previa; b) culturalmente adecuada a través de sus representantes o autoridades tradicionales; c) informada; y, d) de buena fe. En el entendido que el deber del Estado a la consulta no depende de la demostración de una afectación real a sus derechos, sino de la susceptibilidad de que puedan llegar a dañarse, pues precisamente uno de los objetos del procedimiento es determinar si los intereses de los pueblos indígenas serían perjudicados.

²⁴ Jurisprudencia 37/2015, de rubro: *CONSULTA PREVIA A COMUNIDADES INDÍGENAS. DEBE REALIZARSE POR AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS ELECTORALES DE CUALQUIER ORDEN DE GOBIERNO, CUANDO EMITAN ACTOS SUSCEPTIBLES DE AFECTAR SUS DERECHOS*, publicada en: *Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral*, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 8, Número 17, 2015, pp 19-20.

²⁵ Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XXIII, Agosto de 2013, Tomo 1, p. 736.

SUP-REC-82/2016

Amparo en revisión 631/2012. Jesús Ceviza Espinoza y otros, miembros integrantes de la Tribu Yaqui, específicamente del Pueblo de Vícam, Sonora. 8 de mayo de 2013. Cinco votos; José Ramón Cossío Díaz y Olga Sánchez Cordero de García Villegas reservaron su derecho para formular voto concurrente. Ponente: Jorge Mario Pardo Rebolledo. Secretario: Alejandro Castañón Ramírez.

Lo anterior pone de relieve que la obligación de realizar una consulta previa, libre e informada se actualiza cuando cualquier autoridad emita un acto administrativo o legislativo susceptible de afectar a un pueblo o comunidad indígena.

Asimismo, esta Sala Superior, al resolver los juicios para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano SUP-JDC-9167/2011, relacionado con la comunidad purépecha de Cherán, Michoacán, y SUP-JDC-1740/2012, relacionado con el municipio de San Luis Acatlán, Guerrero, determinó la realización de consultas para determinar si era voluntad de las comunidades correspondientes transitar de la elección por sistema de partidos a la de derecho indígena, en la elección de sus autoridades municipales.

Por tanto, igualmente cuando se pretenda un cambio de régimen electivo, de sistema de partidos a derecho indígena, también debe realizarse mediante una consulta.

B. Asamblea general comunitaria como máxima autoridad de las comunidades indígenas

La asamblea general comunitaria es una institución de derecho indígena que se encuentra presente la mayoría de los sistemas normativos de las comunidades indígenas pertenecientes a la matriz mesoamericana, a la cual pertenecen los pueblos indígenas asentados en México.

La asamblea general comunitaria se integra por las y los ciudadanos de la comunidad. Constituye el órgano máximo de decisión al cual le corresponde tomar las decisiones que resultan trascendentes para la comunidad, al integrarse con los ciudadanos que se encuentren en ejercicio de sus derechos comunitarios.

El ejercicio del derecho constitucional a la libre determinación reconocido a los pueblos y comunidades indígenas ha sido conceptualizado por diversos intelectuales como la *teoría de la comunalidad*.

La *comunalidad* es la forma en la cual los pueblos indígenas entienden el ejercicio de la autodeterminación en sus comunidades, y el diseño que éstos se han dado al interior.²⁶

Conforme a Floriberto Díaz Gomez, los elementos de la *comunalidad* son los siguientes:²⁷

- *La Tierra, como Madre y como territorio*
- *El consenso en Asamblea para la toma de decisiones.*
- *El servicio gratuito, como ejercicio de autoridad.*
- *El trabajo colectivo, como un acto de recreación.*
- *Los ritos y ceremonias, como expresión del don comunal.*

En este mismo sentido, Juan Jose Rendón Monzón considera que los elementos fundamentales son el territorio comunal, el trabajo comunal, el poder político comunal, la fiesta comunal y la asamblea comunal.²⁸

Dicho autor define a la asamblea comunal como la instancia en donde la voluntad comunal cobra forma, mediante la deliberación y la toma de decisiones, a las que ordinariamente se llega por consenso y se encarga de atender todos los asuntos que atañen a la vida comunal, relativos al territorio, al poder político, al trabajo colectivo, la fiesta comunal, o cualquier otro relacionado como la vida de la comunidad.²⁹

En las asambleas se elige al poder político comunal, como encargados de ejercer la voluntad de la comunidad, a través de los sistemas de cargos, que

²⁶ Díaz Gómez, Floriberto. *Comunalidad, energía viva del pensamiento mixe*. México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2007, colección la Pluralidad Cultural en México, núm. 14, pp. 34-40.

²⁷ Ídem. p. 40.

²⁸ Rendón Monzón, Juan José. *La comunalidad. Modo de vida en los pueblos indios*. México, 2003 Consejo Nacional para la Cultura y las Artes, pp. 39-44.

²⁹ Ídem. p. 44.

SUP-REC-82/2016

comprenden autoridades, comisiones y comités, tanto civiles como religiosos.³⁰

Para Jaime Martínez Luna en la asamblea general es uno de los ejercicios más claros de autodeterminación indígena, a través de una organización de forma tal que la instancia de participación es clara y precisa.³¹

Al respecto menciona:

La asamblea es la máxima autoridad en la comunidad, es la reunión de todos los jefes de familia, en la que intervienen también mujeres. En ella participan los mismo silentes que parlantes, lo mismo trabajadores del campo que artesanos y profesionales. En la asamblea se trabaja siempre por consenso, aunque en muchos casos y por cuestiones prácticas se use el mayoriteo. La elección de autoridades no refleja ninguna intención o lineamiento partidista, se fundamenta en el prestigio y éste en el trabajo.

Lo anterior pone de relieve que conforme a la cosmovisión de los pueblos y comunidades indígenas, así como conforme a su derecho ancestral, la asamblea general comunitaria es el máximo órgano de decisión al interior de la comunidad, al cual le corresponde adoptar las decisiones que resulten trascendentes para la comunidad, como el cambio de las reglas para la elección de las autoridades comunales.

C. Caso concreto

Lo antes precisado pone de relieve que el cambio de reglas para la elección de las autoridades comunales de la Agencia Municipal de Cerro Clarín corresponde a la asamblea general comunitaria de dicha comunidad y no mediante un proceso de consulta, pues no se trata de la emisión de un acto administrativo o una ley que pueda afectar a la comunidad, ni el cambio de sistema electivo.

En efecto, de acuerdo a lo demostrado en autos, la Agencia Municipal de Cerro Clarín elige a sus autoridades comunales de acuerdo al sistema normativo indígena vigente en la comunidad, por lo que la modificación del procedimiento vigente corresponde a la asamblea general comunitaria.

³⁰ Ídem. p. 43.

³¹ Martínez Luna, Jaime. *Eso que llaman comunalidad*. México, 2010. Consejo Nacional para la Cultura y las Artes, Gobierno del Estado de Oaxaca y Fundación Alfredo Harp Helú Oaxaca, A.C. p. 48.

Por tanto, contrariamente a lo considerado por la Sala Regional Xalapa, la modificación apuntada no debe realizarse mediante un procedimiento de consulta, pues tal modificación corresponde a la asamblea general comunitaria de Cerro Clarín.

Ahora bien, las reglas para emisión de la convocatoria para el cambio de la forma de elección de las autoridades comunales, y la celebración de la asamblea general comunitaria son las que integran el sistema normativo indígena vigente en la comunidad.

En este sentido, la asamblea general comunitaria deberá ser convocada por las autoridades comunales correspondientes de la agencia municipal, pues en este caso no se trata del supuesto previsto en el artículo 43, fracción XVII, de la Ley Orgánica Municipal del Estado de Oaxaca, que resulta aplicable por haber sido adoptado por la comunidad como el método para la elección de las autoridades comunales, pues no se trata de la elección de los integrantes de la Agencia Municipal.

Al respecto, debe precisarse que si bien el artículo 76, fracción I, de la Ley Orgánica Municipal del Estado de Oaxaca establece que los agentes municipales son autoridades auxiliares del Ayuntamiento, la interpretación de dicho precepto, en relación con el artículo 2º constitucional, que reconoce el derecho a la libre determinación y con una perspectiva intercultural, debe concluirse que dicho precepto únicamente resulta aplicable en los municipios en los que tanto la cabecera municipal como las agencias correspondientes son electos conforme al sistema de partidos.

En cambio, cuando se trata de agencias en las cuales se elige a las autoridades de acuerdo al sistema normativo interno vigente en la comunidad, debe considerarse que se trata de comunidades autónomas, que no pierden tal calidad por estar ubicadas administrativamente en un municipio, pues tal circunstancia implicaría vaciar de contenido el derecho a la libre determinación reconocida constitucional y convencionalmente.

Por tanto, la determinación del sistema normativo para la elección de las autoridades comunales que iniciarán sus funciones el próximo año, si así lo

SUP-REC-82/2016

determina la comunidad, se realizará en una asamblea general comunitaria convocada para tal fin, de acuerdo al derecho indígena vigente en la agencia municipal, en la cual podrá participar el Instituto Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca, con la única finalidad de documentar la emisión de la convocatoria y la realización de la asamblea, sin que su presencia constituya un elemento esencial para la emisión de la convocatoria y la validez de la asamblea.

Con el fin de demostrar la emisión de la convocatoria y su celebración, se deberá documentar la emisión de la convocatoria, su difusión y la celebración de la asamblea general comunitaria correspondiente.

Por tanto, lo procedente es modificar la resolución impugnada, para el efecto de que el cambio de método de elección de las autoridades comunales se realice en una asamblea general comunitaria y no mediante un proceso de consulta.

En este sentido, queda sin efecto la determinación realizada por la Sala Regional Xalapa, de realizar la consulta en comento.

Por lo anteriormente expuesto y fundado, se

RESUELVE

ÚNICO. Se **modifica** la sentencia emitida por la Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, correspondiente a la Tercera Circunscripción Plurinominal, con sede en Xalapa, en el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano SX-JDC-119/2016, en los términos expuestos en la parte final del cuarto considerando de la presente resolución.

Notifíquese como corresponda.

En su oportunidad, devuélvase las constancias atinentes y archívese el presente asunto como total y definitivamente concluido.

Así, por **unanimidad** de votos, lo resolvieron los Magistrados que integran la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, con la ausencia de la Magistrada Ponente María del Carmen Alanís Figueroa, por lo que hizo suyo el proyecto el Magistrado Presidente Constancio Carrasco Daza, ante la Secretaría General de Acuerdos, que autoriza y da fe.

MAGISTRADO PRESIDENTE

CONSTANCIO CARRASCO DAZA

MAGISTRADO

FLAVIO GALVÁN RIVERA

MAGISTRADO

MANUEL GONZÁLEZ OROPEZA

MAGISTRADO

**SALVADOR OLIMPO NAVA
GOMAR**

MAGISTRADO

**PEDRO ESTEBAN PENAGOS
LÓPEZ**

SECRETARIA GENERAL DE ACUERDOS

LAURA ANGÉLICA RAMÍREZ HERNÁNDEZ